

# **Benefícios de pensão por morte e a aplicabilidade da Lei 9.032/95**

**Autor: Adriano José Pinheiro**

Juiz Federal

Publicado na Edição 18 - 25.06.2007

**Sumário:** Introdução. 1. Cálculo do salário-de-benefício. 2. Evolução legislativa do cálculo da renda mensal inicial. 3 Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça – STJ e da Turma Nacional de Uniformização – TNU. 4 Ato jurídico perfeito e jurisprudência do Supremo Tribunal Federal – STF. Conclusão. Referências Bibliográficas.

## **Introdução**

Beneficiários da Previdência Social têm se valido da Justiça Federal buscando a revisão do cálculo da renda mensal inicial dos benefícios de pensão por morte, alegando, em suma, que o coeficiente de 80% sobre o salário-de-benefício foi alterado para 100% com a nova redação trazida pela Lei 9.032, de 28 de abril de 1995.

No presente trabalho procura-se analisar a viabilidade dessas pretensões à luz do nosso ordenamento jurídico, tendo como referencial os conceitos doutrinários sobre a aplicação da lei no tempo, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça – STJ e precedentes do Supremo Tribunal Federal – STF, intérpretes máximos da legislação federal e da Constituição, respectivamente.

Cumpre adiantar, de início, que a questão, amplamente discutida nos foros judiciais, encontra ressonância positiva no Superior Tribunal de Justiça - STJ e na Turma Nacional de Uniformização – TNU, instância recursal máxima do Juizado Especial Federal.

É mister sublinhar a relevância da matéria enfocada, pois, segundo informações do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, milhares de segurados estariam em condições de pleitear a revisão de seus benefícios segundo a sistemática atualmente prevalecente na jurisprudência, com possibilidade de implicação orçamentária da ordem de bilhões de reais, cujo valor superaria até mesmo a revisão dos benefícios pela aplicação do IRSM na atualização dos salários-de-contribuição em fevereiro de 1994.

Nessa quadra do tempo em que tanto se fala em déficit nas contas da Previdência Social,<sup>(1)</sup> é deveras importante sedimentar qual o real alcance da novel legislação, a fim de que as políticas públicas

possam, se for o caso, adequar-se ao posicionamento jurisprudencial vencedor. Por outro lado, milhares de supostos beneficiários aguardam a solução definitiva da controvérsia, com esperança de recuperar históricas distorções no valor real de seus benefícios.

## **1. Cálculo do salário-de-benefício**

A pensão previdenciária trata-se de benefício derivado, ou seja, tem por base o valor da aposentadoria que o segurado percebia na data do seu falecimento ou que teria direito se aposentado fosse, impondo-se, portanto, que se calcule em primeiro lugar o salário-de-benefício relativo à aposentadoria e em seguida a renda mensal inicial que teria esta, para então ser calculada a pensão previdenciária.

## **2. Evolução legislativa do cálculo da renda mensal inicial**

O Decreto nº 89.312/84 assim disciplinava:

“Art. 48. O valor da pensão devida ao conjunto dos dependentes é constituído de uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que ele recebia ou a que teria direito se na data do seu falecimento estivesse aposentado, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 5 (cinco).”

No que concerne à pensão por morte, três situações distintas existiram e foram balizadas pela data de início do benefício.

No regime anterior à atual Lei de Benefícios da Previdência Social, o coeficiente da pensão por morte era composto por uma “quota familiar” equivalente a cinquenta por cento do salário-de-benefício, acrescida de dez por cento por dependente, nos termos do art. 48 da Consolidação das Leis da Previdência Social (Decreto nº 89.312/84). Tal coeficiente já era utilizado na Lei 3.807, de 26.08.60, tendo sido alterado somente no período de 29.07.69 a 10.06.73, quando o inciso II do art. 3º do Decreto-Lei nº 710/69 determinou que a renda mensal seria igual ao salário-de-benefício.

A partir da entrada em vigor da Lei nº 8.213/91, e nos termos de seu artigo 75, o valor mensal da pensão por morte passou a ser “constituído de uma parcela, relativa à família, de 80% (oitenta por cento) da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (duas).”

Posteriormente, a Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, disciplinou que o valor da pensão por morte seria de 100% do salário-de-benefício:

“Art. 75. O valor mensal da pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei.”

A última alteração ocorreu a partir da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, convertida na Lei nº 9.528/97, na qual se dispôs que a renda mensal inicial corresponde a 100% da aposentadoria que recebia o segurado ou daquela a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento.

### 3. Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ e da Turma Nacional de Uniformização - TNU

O pensamento dominante no egrégio STJ é no sentido de ser possível a aplicação imediata da lei que modifica coeficiente de cálculo da renda mensal inicial a benefícios que já estivessem em manutenção quando da edição da norma modificadora. A título ilustrativo, veja-se o seguinte entendimento da Colenda 3ª Seção:

“PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL – PENSÃO POR MORTE – LEI 8.213/91 – ART. 75 – ALTERAÇÃO PELA LEI 9.032/95 – APLICABILIDADE DA LEI NOVA MAIS BENÉFICA – POSSIBILIDADE – EMBARGOS REJEITADOS.

1. O legislador ordinário, ao alterar o percentual da pensão por morte, o fez embasado em vários fatores da vida social, mantendo com isso a tradição legislativa de modificá-lo, adequando-o corretamente aos padrões reais, uma vez tratar-se de indenização de caráter periódico sucessivo. Se a lei nova, qual seja, a Lei 9.032/95, criou um benefício maior e o entendimento do Colegiado é de que a mesma deve ser aplicada, por ser mais benéfica, esta deverá incidir a todos os filiados da Previdência Social que se amoldarem a esta situação jurídica, sem acarretar nenhum direito a eventuais diferenças anteriores à sua edição.

2. Precedente. (EREsp 238.816/SC)

3. Embargos de Divergência conhecidos, porém, rejeitados.”

(EREsp 200932/AL, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJU de 26.04.2004, p. 144)

Do mesmo modo, a Turma Nacional de Uniformização das decisões das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais consolidou seu entendimento na Súmula nº 15, com o seguinte teor:

“O valor mensal da pensão por morte concedida antes da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, deve ser revisado de acordo com a nova redação dada ao art. 75 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.” Referência:- PU nº 2002.61.84000880/4 - Turma de Uniformização (DJU de 28.11.2003).

Nada obstante, a questão resta pendente de solução definitiva pela Suprema Corte, razão pela qual há espaço para debate jurídico.

#### 4. Ato jurídico perfeito e jurisprudência do Supremo Tribunal Federal - STF

A Constituição Federal de 1988, no seu art. 5º, inciso XXXVI, assim dispõe:

“a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”.

O art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil, no mesmo sentido, expressa que “A lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada”. E ato jurídico perfeito, nos termos do parágrafo 1º desse artigo, significa aquele já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou.

De acordo com o balizado magistério de Maria Helena Diniz,

“o ato jurídico perfeito é o já consumado, segundo a norma vigente, ao tempo em que se efetuou, produzindo seus efeitos jurídicos, uma vez que o direito gerado foi exercido. É o que já se tornou apto para produzir os seus efeitos. A segurança do ato jurídico perfeito é um modo de garantir o direito adquirido pela proteção que se concede ao seu elemento gerador, pois se a nova norma considerasse como inexistente, ou inadequado, ato já consumado sob o amparo da norma precedente, o direito adquirido dele decorrente desapareceria por falta de fundamento. Convém salientar que para gerar direito adquirido, o ato jurídico deverá não só ter acontecido em tempo hábil, ou seja, durante a vigência da lei que contempla aquele direito, mas também ser válido, isto é, conforme aos preceitos legais que o regem”.(2)

Quadra ressaltar ainda que

“A irretroatividade é um preceito de política jurídica, pois, como afirma Kohler, ‘toda cultura requer a firmeza de relações, sem o que o povo seria lançado no braço da dissolução; todo o impulso para estabelecer a ordem jurídica e nela viver repousa na crença de que a criação jurídica deve perdurar’. Assim sendo, no que atina à extensão do tempo de sua obrigatoriedade, a lei poderá ser retroativa, se estender sua eficácia ao passado, ou irretroativa, se alcançar somente o futuro. Há, portanto, normas que podem dispor para o passado e para o futuro; outras só para o futuro ou para o passado. Não poderia ser outro o entendimento ante a teoria dogmática da incidência normativa, pela qual a incidência consistiria na configuração atual de situações subjetivas e produção de efeitos em sucessão”.(3)

Com efeito, os dispositivos legais referidos acima transcritos, em seu conjunto, tratam da obrigatoriedade da lei no tempo, da limitação da eficácia da nova norma em conflito com a anterior, procurando equilibrar o princípio da segurança jurídica com as novas normas decorrentes das constantes transformações sociais.

Cumprе notar que a Lei de Introdução adotou o critério de Roubier ao prescrever que a lei em vigor terá efeito imediato geral atingindo os fatos futuros (*facta futura*), não abrangendo os fatos pretéritos (*facta praeterita*).

Para solucionar o conflito de leis no tempo, o direito intertemporal comumente vale-se de dois critérios, o das disposições transitórias, que são elaboradas pelo legislador no próprio texto normativo para conciliar a nova norma com as relações jurídicas já definidas pela anterior, e o dos princípios da retroatividade e da irretroatividade das normas, criações da doutrina utilizadas na ausência de norma transitória.

Pois bem, a Lei nº 9.032, de 28.04.95, que trouxe várias alterações na Lei de Benefícios da Previdência Social, no tocante ao cálculo da renda mensal das pensões por morte, não trouxe nenhuma norma transitória para regular a situação daqueles que já recebiam o benefício, razão pela qual restaria tão-somente o segundo critério, do efeito retroativo da nova norma.

Este, por sua vez, para ser validamente aplicado, deveria ter constado expressamente no texto revogador, sob pena de se albergar interpretação dissonante com a Constituição Federal (art. 5º, XXXVI) e demais princípios regedores do direito intertemporal.

A propósito do tema, Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, no livro intitulado *Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social*, questionam acerca da possibilidade do recálculo

do valor global na base de cem por cento do salário-de-benefício a partir da modificação introduzida pela Lei nº 9.032/95, para benefícios concedidos antes desta legislação:

“A questão é de aplicação de lei no tempo. A pensão se rege pela lei vigente ao tempo do óbito do segurado, que é o fato necessário e suficiente para a incidência da norma, vale dizer, o suporte fático. Não se aplicam as regras posteriores que aumentam o valor da renda mensal, uma vez que a lei somente se aplica aos fatos ocorridos após sua entrada em vigor, a não ser que seja expressamente retroativa.” (p. 75)

Deveras, é tradicional no direito previdenciário a idéia de que a lei do óbito rege tanto a concessão do benefício de pensão por morte, quanto o cálculo da sua renda inicial. Assim como é a lei da época do preenchimento dos requisitos legais – leia-se, da aquisição do direito – que governa as demais prestações previdenciárias. E assim o é ainda que possamos destacar um período razoavelmente longo – cinco ou mais anos – em que o segurado permanece titular de tantos “direitos adquiridos” quantos possam ir se formando pelas alterações legais, permitindo a escolha da legislação que lhe será aplicável (situação do segurado que, por exemplo, aos trinta anos de serviço ou contribuição, atingia, precedentemente à EC no 20/98, o direito à aposentadoria proporcional e, continuando a trabalhar, permanecia “titularizando-se” de melhores direitos, o quanto permitissem a evolução legal e o agregar de mais tempo de contribuição).

A lei nova que altera a forma de cálculo da renda inicial – fruto das constantes mutações da equação atuarial, por si dinâmica e suscetível às oscilações econômicas do país, ou da também dinâmica dialética social – somente incide para adiante, vale dizer, para forjar o cálculo dos benefícios futuros, que venham a ser concedidos, não alcançando aqueles já extintos ou em manutenção, para refazer seus cálculos iniciais. Nem sequer diante da idéia de que os efeitos patrimoniais da alteração fossem projetados apenas para o futuro. Implantado o benefício – o que abrange concessão e fixação da renda mensal inicial –, o ato jurídico perfeito somente pode ser modificado por regras próprias, e não pela derrogação da legislação sob a qual se formou.

Nesse sentido é o entendimento sumulado do Supremo Tribunal Federal, por interpretação oblíqua, que reconhecia direito adquirido quanto à forma de cálculo do benefício:

Súmula 359 do STF: “Ressalvada a revisão prevista em lei, os proventos da inatividade regulam-se pela lei vigente ao tempo em que o militar, ou o servidor civil, reuniu os requisitos necessários”.

Com relação à matéria de aplicação da lei previdenciária no tempo, é válido mencionar alguns julgados do STF que consagram a aplicação do princípio *tempus regit actum*, notadamente nas relações previdenciárias.

“PREVIDENCIÁRIO. PROVENTOS DA APOSENTADORIA CALCULADOS COM BASE NA LEGISLAÇÃO VIGENTE AO TEMPO DA REUNIÃO DOS REQUISITOS QUE, TODAVIA, FORAM CUMPRIDOS SOB O REGIME DA LEI ANTERIOR, EM QUE O BENEFÍCIO TINHA POR BASE VINTE SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO EM VEZ DE DEZ. ALEGADA OFENSA AO PRINCÍPIO DO DIREITO ADQUIRIDO. Hipótese a que também se revela aplicável – e até com maior razão, em face de decorrer o direito de contribuições pagas ao longo de toda a vida laboral – a Súmula 359, segundo a qual os proventos da inatividade se regulam pela lei vigente ao tempo em que reunidos os requisitos necessários à obtenção do benefício, não servindo de óbice à pretensão do segurado, obviamente, a circunstância de haver permanecido em atividade por mais alguns anos, nem o fato de a nova lei haver alterado o lapso de tempo de apuração dos salários de contribuição, se nada impede compreenda ele os vinte salários previstos na lei anterior. Recurso conhecido e provido.” (STF, 1ª Turma, RE 266927-RS, Rel. Min. Ilmar Galvão, julg. 20.06.2000)

“Aposentadoria previdenciária. Direito adquirido. Súmula 359.

- Esta Primeira Turma (assim, nos RREE 243.415, 266.927, 231.167 e 258.298) firmou o entendimento que assim é resumido na ementa do acórdão do primeiro desses recursos:

‘Aposentadoria: proventos: direito adquirido aos proventos conforme a lei regente ao tempo da reunião dos requisitos da inatividade, ainda quando só requerida após a lei menos favorável (súmula 359, revista): aplicabilidade a fortiori à aposentadoria previdenciária’.

- Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido.

Recurso Extraordinário conhecido e provido nos termos do voto do relator.” (RE nº 258.570, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 19.04.2002)

“CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA: PROVENTOS: DIREITO ADQUIRIDO.

I - Proventos de aposentadoria: direito aos proventos na forma da lei vigente ao tempo da reunião dos requisitos da inatividade, mesmo se requerida após a lei menos favorável. Súmula 359-STF: desnecessidade do requerimento. Aplicabilidade à aposentadoria previdenciária. Precedentes do STF.

II – Agravo não provido.” (Agravo Regimental no RE nº 269.407, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ de 02.08.2002)

Ainda na seara do servidor público, a Corte Constitucional tem rechaçado alegação de direito adquirido a regime jurídico (“a garantia do direito adquirido não impede a modificação para o futuro do regime de vencimentos do servidor público” – Agravo Regimental no AO nº 450.268-MG, 1a T. Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 25.05.2005) e impedido que o inativo se beneficie das benéficas alterações legais funcionais posteriores à inativação (RE 159.196/SE).

Em outro caso, ainda que tratando de assunto diverso, o STF reafirma a impossibilidade da retroação da lei nova aos efeitos pendentes de uma causa pretérita, in verbis:

“Recurso extraordinário. Mensalidade escolar. Atualização com base em contrato. Em nosso sistema jurídico, a regra de que a lei nova não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, por estar inserida no texto da Carta Magna (art. 5º, XXXVI), tem caráter constitucional, impedindo, portanto, que a legislação infraconstitucional, ainda quando de ordem pública, retroaja para alcançar o direito adquirido, o ato jurídico perfeito ou a coisa julgada, ou que o Juiz a aplique retroativamente. E a retroação ocorre ainda quando se pretende aplicar de imediato a lei nova para alcançar os efeitos futuros de fatos passados que se consubstanciem em qualquer das referidas limitações, pois ainda nesse caso há retroatividade – a retroatividade mínima –, uma vez que se a causa do efeito é o direito adquirido, a coisa julgada, ou o ato jurídico perfeito, modificando-se seus efeitos por força da lei nova, altera-se essa causa que constitucionalmente é infensa a tal alteração. Essa orientação, que é firme nessa Corte, não foi observada pelo acórdão recorrido que determinou a aplicação das Leis 8.030 e 8.039, ambas de 1990, aos efeitos posteriores a elas decorrentes de contrato celebrado em outubro de 1989, prejudicando, assim, ato jurídico perfeito. Recurso extraordinário conhecido e provido.” (RE 188366/SP, Rel. Min. Moreira Alves, 1ª Turma. Unânime)

Vê-se que o STF não admitiu a chamada retroatividade mínima da novel legislação, tendo determinado a manutenção das bases contratadas de acordo com a legislação vigente, o que em tudo se assemelha com a necessidade de preservar-se os critérios adotados quando da data da concessão do benefício.

É preciso ter presente que o princípio da não-violação do ato jurídico perfeito, constitucional e legalmente protegido, é um instituto de mão dupla, tanto protege os segurados/beneficiários como o responsável pelo pagamento do benefício – no caso o INSS, o qual, a prevalecer a interpretação contrária, seria surpreendido a arcar com o pagamento



de benefícios em valores superiores aos previstos nas datas das concessões, sem que houvesse uma correspondente fonte de custeio criada para atender a despesa dessa majoração. Trata-se de instituto de política de segurança jurídica e por isso merece integral respeito.

Ora, se é inadmissível que o INSS revise um benefício concedido (por exemplo por erro) depois de passados cinco anos da concessão, não se tem dúvidas que o marco de consumação do ato jurídico perfeito da pensão se opera da data de sua concessão, pois a partir daí conta-se a decadência do direito revisional do INSS. Tal fato permite ver com clareza solar que as regras básicas de coeficiente de cálculo considerados naquela data se integram no ato jurídico perfeito que a norma posterior não pode modificar, salvo disposição expressa (o que, repita-se, não foi o caso), e no interesse exclusivo do particular.

Bem por isso, precisou o art. 144 da Lei 8.213/91(4) dizer que os reajustamentos dos benefícios concedidos anteriormente seriam feitos na conformidade dessa Lei e não poderia ser diferente em relação às demais Leis, pois, conforme o STF, é indispensável que "... (o Estado) edite norma expressamente voltada para o passado ... " (extraído do voto do RE 184.099-4/DF, 1a T., julg. em 10.12.96). Vale dizer, não basta haver uma lei revogando a anterior para aplicar-se a lei nova ao ato jurídico perfeito.

Assim, deve-se evitar qualquer interpretação por equidade que determine a revisão judicial de todos os benefícios concedidos anteriormente a determinada modificação da lei, mais benéfica – ainda mais em ramo do direito notabilizado pela intensa inflação legislativa e longos períodos de tempo envolvidos, tanto para a aquisição do direito, quanto para sua fruição. Para ilustrar: incidente a lei nova mais benéfica, todos os benefícios não-mínimos concedidos sob a égide da CLPS, em manutenção ou já extintos (os não prescritos), poderão ser recalculados – para afastar o critério do Menor e Maior Valor Teto; para ampliar para 36 meses o período básico de cálculo; para atualizar todos os 36 salários-de-contribuição; para modificar os coeficientes. Sem falar nos reflexos sobre benefícios derivados e nas verbas não prescritas, devidas a dependentes e a segurados incapazes (menores ou não).

Não é difícil imaginar o desequilíbrio nas relações jurídicas e nas finanças públicas uma tal interpretação, que não leva em conta que os benefícios deferidos no passado e em manutenção têm por base contributiva um regime que se diferencia dos padrões atuais. As alíquotas das contribuições sociais não eram as mesmas, seja das empresas, seja dos empregados, autônomos, etc. (art. 69 e ss. da Lei 3.807/60), e, por isso, os benefícios não poderiam ter a mesma força, pois todo o sistema previdenciário leva em conta uma arrecadação para poder custear o seguro.

Nesse contexto, não é demasiado notar que a própria elevação da pensão para as novas concessões veio acompanhada de medidas de contenção de custos e incremento de arrecadação. Extrai-se isso na seguinte passagem da Exposição de Motivos da Lei nº 9.032/95:

“R20; 14. Em síntese os principais pontos críticos que estão sendo objeto de reformulação do presente anteprojeto de lei são:

a) unificação das alíquotas de contribuição do segurado empregado, inclusive o doméstico, e do avulso fica em 9% do seu salário-de-contribuição mensal;

b) unificação das alíquotas de contribuição dos segurados empresário, facultativo, trabalhador autônomo e equiparados em 20% do respectivo salário-de-contribuição mensal;

c) obrigatoriedade de contribuições para a Seguridade Social do aposentado que retorna à atividade;

d) extinção dos pecúlios por invalidez e por morte decorrentes de infortúnio laboral;

e) equalização dos valores dos benefícios decorrentes de acidente do trabalho com os valores dos demais benefícios previdenciários, de forma que terão os seguintes percentuais do salário-de-benefício:

- aposentadoria por invalidez 100%

- pensão 100%

- auxílio-doença 91%

f) cessação da pensão em decorrência de emancipação do pensionista e vedação do acúmulo de pensões decorrentes do casamento ou de união estável;

g) alteração do conceito de aposentadoria especial, que passa a ser concedida em função das condições especiais de trabalho que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e não de acordo com a categoria profissional do segurado;

h) unificação do valor do auxílio-acidente em 50% do salário-de-benefício

i) vedação do acúmulo de salário-maternidade com auxílio-doença, de mais de um auxílio-acidente e do recebimento conjunto do seguro

desemprego com benefício previdenciário de prestação continuada, à exceção da pensão por morte e do auxílio-acidente;

j) incremento do prazo de carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial, de que trata o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, para 96 meses, a contar de 1º de janeiro de 1996;

l) extinção das aposentadorias de legislação especial dos jornalistas e dos aeronautas;

m) extinção do auxílio-natalidade.

Finalmente, ressalto que, com as medidas ora propostas, o governo de Vossa Excelência dará um grande passo na busca da desejada racionalização da atual estrutura e da maior eficiência do sistema. A recuperação do adequado padrão de operacionalidade do sistema é sem dúvida condição fundamental para a reengenharia das funções que devem ser executadas pelo moderno Estado social, reformado para bem cumprir uma legislação efetivamente garantidora dos direitos sociais fundamentais."

Desse modo, não é possível estender a aplicação dos novos critérios de cálculo a todos os beneficiários sob o regime das leis anteriores, ainda mais diante da imposição constitucional expressa no sentido de que "nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total" (art. 195, § 5º, CF).

Há ainda registro desse mesmo entendimento no caso de indenizações por acidentes de trabalho. No RE no 92.312, Rel. Min. Moreira Alves (RTJ 97/1279), este Tribunal declarou, in verbis:

"INDENIZAÇÃO POR ACIDENTE DE TRABALHO.

- Se é fato certo que a autora da ação se achava percebendo auxílio previdenciário desde 6.6.76, não pode ser aplicada a ela lei posterior (Lei 6.367, de 19.10.76, regulamentada pelo Decreto 79037/76, ambos entrados em vigor em 1.1.77). Ofensa ao artigo 153, § 3, da Constituição Federal. Recurso extraordinário conhecido e provido, em parte." (RE no 92.312, Rel. Min. Moreira Alves, RTJ 97/1279)

Nesse sentido, o cumprimento das políticas públicas previdenciárias, calcado no princípio da solidariedade social (art. 3º, I, CF), deve ter como fundamento o fato de que não é possível separar as bases contributivas de arrecadação da necessária dotação orçamentária exigida, de modo prévio, pela Constituição (art. 195, § 5º, CF).

Cuida-se do princípio da preservação do equilíbrio financeiro e atuarial (art. 201, caput, CF) que, inclusive, se demonstra em consonância com os princípios norteadores da Administração Pública (art. 37, CF).

Nem se alegue, outrossim, que a não-aplicação da novel legislação aos beneficiários das pensões anteriores a 28 de abril de 1995 implicaria ofensa ao princípio da isonomia.

Isto porque, consoante afirmado acima, não se pode deixar de ter em mira que a nova disposição mais favorável vem acompanhada de uma realidade atuarial disponível, à qual até mesmo o legislador infraconstitucional está vinculado para fixar os parâmetros das alterações benéficas. Assim, do ponto de vista lógico/formal, não se pode afirmar que se trata de relações jurídicas semelhantes, porque, a rigor, todos e cada um dos beneficiários de pensões são titulares de "...reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme os critérios definidos em lei" (Art. 201, § 4º, CF).

Note-se, ademais, que, se as circunstâncias normativas fossem diametralmente opostas (ou seja, se a legislação ora enfocada estabelecesse restrição, ou até mesmo diminuição da base de cálculo ou do percentual de definição do valor desse benefício), não haveria qualquer plausibilidade jurídica em aplicar as novas disposições aos benefícios já concedidos.

Portanto, em suma, entendo que a Lei 9.032/95, na parte que modificou o coeficiente de cálculo dos benefícios de pensão por morte, não pode ser aplicada aos benefícios anteriores à gênese normativa, sob pena de malferir o princípio constitucional do ato jurídico perfeito (art. 5º, XXXVI) e o princípio que veda a majoração de benefício sem correspondente fonte de custeio (art. 195, § 5º).

Resta, por fim, acrescentar que a interpretação constitucional definitiva aplicável ao caso aguarda manifestação do Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 416827.

Segundo consta no Informativo – STF nº 402,

"O Min. Gilmar Mendes, relator, conheceu do recurso e lhe deu provimento. Considerou a orientação fixada pelo Supremo no sentido de que, se o direito ao benefício foi adquirido anteriormente à edição da nova lei, o seu cálculo deve se efetuar de acordo com a legislação vigente à época em que atendidos os requisitos necessários. Asseverou, também, que a fonte de custeio da seguridade prevista no art. 195, § 5º, da CF assume múltiplas concretizações. Dessa forma,

caberia ao legislador regular o complexo institucional da seguridade, assim como suas fontes de custeio, compatibilizando o dever de contribuir do indivíduo com o interesse da comunidade. Afirmou que, eventualmente, o legislador, no caso, poderia ter previsto de forma diferente, mas desde que houvesse fonte de custeio adequada para tanto. Por fim, tendo em vista esse perfil do modelo contributivo da necessidade de fonte de custeio, argumentou que o próprio sistema previdenciário constitucionalmente adequado deve ser institucionalizado com vigência, em princípio, para o futuro. Concluiu, assim, ser inadmissível qualquer interpretação da lei 9.032/95 que impute a aplicação de suas disposições a benefícios de pensão por morte concedidos em momento anterior a sua vigência, salientando que, a rigor, não houve concessão a maior, tendo o legislador se limitado a dar nova conformação, doravante, ao sistema de concessão de pensões."

## Conclusão

Do exposto conclui-se que o direito adquirido e o ato jurídico perfeito têm ampla proteção no direito previdenciário, mas tais prerrogativas, no caso de benefícios de pensão por morte, devem ser aquilatadas em conformidade com a legislação vigente na data da implementação dos requisitos da pensão, isto é, na data do óbito do instituidor.

Como se espera, o direito é usualmente construído para o futuro, visando atingir situações fáticas que venham a tomar lugar em momento cronologicamente posterior à época da criação normativa, sob pena de ofensa ao princípio da segurança jurídica. Por conseguinte, a aplicação do princípio de direito intertemporal *tempus regit actum* implica a total irretroatividade da Lei nº 9.032/95 aos benefícios de pensão concedidos anteriormente à vigência desta norma.

Outrossim, não se pode olvidar que os benefícios antigos estão defasados em suas rendas mensais, sendo que na última década milhares de ações aportaram no Poder Judiciário buscando revisão de valores, tendo poucas teses jurídicas alcançado êxito ao final, como ocorreu, por exemplo, com a atualização dos salários-de-contribuição pelo percentual de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994, e a revisão prevista na Súmula nº 02 do TRF-4ª Região.(5)

Contudo, a racionalidade burocrática do Poder Judiciário deve encontrar solução pontual e eficiente para o problema da defasagem do valor real dos benefícios, devendo evitar pronunciamentos fundados em caráter ideológico que venham contribuir para desestruturar o já precário equilíbrio atuarial do Regime Geral de Previdência Social.

## Referências Bibliográficas

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de; Lazzari, João Batista. Manual de Direito Previdenciário. 5. ed. conforme as Emendas Constitucionais ns. 41 e 42 e a legislação em vigor até 14.3.2004. São Paulo: LTr, 2004.

TRINDADE, Washington Luiz da (org.). Consolidação das leis da previdência social. Rio de Janeiro: Forense, 1987.

Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 05 de outubro de 1988. 35. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2005.

DINIZ, Maria Helena. Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro Interpretada. 10. ed., adaptada à Lei no 10.406/2002. São Paulo: Saraiva, 2004.

Sabatovski, Emilio; FONTOURA, Iara Purcote (org.). Legislação Previdenciária. 16. ed.. Curitiba: Juruá, 2004.

MÜLLER, Mary Stela; CORNELSEN, Julce Mary. Normas e padrões para teses, dissertações e monografias. 5. ed. atual. Londrina: Edue, 2003.

ROCHA, Daniel Machado da; BALTAZAR JUNIOR, José Paulo. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 3. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

SITES da rede mundial de computadores: <http://www.stf.gov.br/>;  
<http://www.stj.gov.br/webstj/>

## Notas:

1. "O déficit do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) vai superar os R\$ 38.549 bilhões previstos inicialmente para este ano. Segundo o Secretário de Previdência Social, Helmut Schwarzer, a estimativa constante da previsão orçamentária deve ser superada em cerca de R\$ 700 milhões, com o déficit deste ano atingindo R\$ 39,3 bilhões. Tudo isso por conta do aumento das despesas com o pagamento de sentenças judiciais que, neste mês, já ultrapassou os R\$ 3,4 bilhões previstos para todo o ano, alcançando R\$ 3,5 bilhões" (Gazeta do Povo).

2. DINIZ, Maria Helena. Lei de introdução ao código civil brasileiro interpretada. Saraiva, 2004, p. 186/187.

3. Op cit. p. 182/183.

4. "Art. 144: Até 1º.06.92, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 05.10.88 e 05.04.91, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei. Parágrafo único – A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput deste artigo substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992."

5. "Súm